RESOLUCIÓN 5/2023, DE 20 DE ENERO, DE LA COMISIÓN VASCA DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

Expediente: 2022/000512

Asunto: Reclamación presentada por la Asociación Alianza contra la corrupción, por su disconformidad con la respuesta otorgada a su solicitud de acceso a la información pública por parte del Ayuntamiento de Ermua.

ANTECEDENTES DE HECHO

1.- Consta acreditado en el expediente que, con fecha 15 de noviembre de 2022, la Asociación Alianza contra la corrupción presentó al amparo de la Ley de Transparencia, a través del canal electrónico, una solicitud de acceso a la información ante el Ayuntamiento de Ermua con el siguiente contenido:

> *"En primer lugar, solicito la siguiente documentación en materia de personal: El artículo 6.1.I) de la NORMA FORAL 10/2003, de 2 de diciembre, Presupuestaria de las Entidades Locales del Territorio Histórico de Bizkaia establece "Cada uno de los Presupuestos de las Entidades locales y de sus Organismos Autónomos y consorcios, en su caso, contendrá: i) Un anexo de personal, con la relación individualizada de los puestos con dotación presupuestaria diferenciando entre las retribuciones y los gastos sociales".*
> *En base a ello, SOLICITO copia completa del 'Anexo de personal' correspondiente al Presupuesto Municipal del ayuntamiento de Ermua del año 2022, aprobado definitivamente por el Ayuntamiento-Pleno en sesión extraordinaria celebrada el 11 de marzo de 2022, con inclusión y desglose individualizado, en su caso, de aquellos complementos salariales otorgados mediante decreto de Alcaldía. En segundo lugar, solicito la siguiente documentación en materia de igualdad de género:*
> *(…)*
> *En base a ello, SOLICITO*
> *1.- copia de la preceptiva evaluación previa de impacto de género previo al proyecto de presupuesto municipal del ayuntamiento de Ermua, aprobado definitivamente por el Ayuntamiento-Pleno en sesión extraordinaria celebrada el 11 de marzo de 2022, tal y como establece el artículo 19 de la ley 4/2005,*
> *2.- copia del documento donde se recoja la incorporación preceptiva al proyecto de presupuesto municipal de las medidas para eliminar las desigualdades y promover la igualdad de hombres y mujeres que se deriven de la evaluación del artículo 19, tal y como establece el artículo 20 de la ley 4/2005.*
> *3.- copia del informe preceptivo del Instituto Vasco de la Mujer al proyecto de presupuesto municipal, tal y como establece el artículo 21 de la ley 4/2005.*
> *4.- copia de la preceptiva memoria explicativa que ha de incorporarse al proyecto de presupuesto municipal, y copia de la preceptiva constancia que ha de incorporarse a la*

aprobación definitiva del presupuesto, tal y como establece el artículo 22 de la ley 4/2005."

2.- Con fecha 14 de diciembre de 2022 se notifica por parte del Ayuntamiento de Ermua a la Asociación Alianza contra la corrupción escrito de respuesta con el siguiente contenido, que se transcribe de forma resumida:

"I.- En relación al Anexo de personal que solicita en escrito, este viene regulado en el artículo 6.1 i) de La Norma Foral 10/2003 de 2 de diciembre, Presupuestaria de las Entidades Locales del Territorio Histórico de Bizkaia, el mismo se encuentra desarrollado en cuanto a su contenido por la Ley 6/1989, de 6 de julio, de la Función Pública Vasca en sus artículos 20 "Los presupuestos de las Administraciones Públicas vascas determinarán las plantillas presupuestarias o relación de plazas dotadas que correspondan a cada uno de los Grupos y Cuerpos de funcionarios y a cada una de las categorías en que, en su caso, se clasifique el personal laboral." y 21, "1. Las plantillas presupuestarias correspondientes a funcionarios relacionarán las dotaciones crediticias ordenadas por los conceptos siguientes:
a) Retribuciones básicas correspondientes a cada uno de los Grupos.
b) Complementos de destino correspondientes a los puestos de cada nivel.
c) Complementos específicos de los puestos que lo tengan asignado.
d) Complemento de productividad expresado en un porcentaje del coste total del personal correspondiente a cada programa de gasto.
2. En relación al personal laboral, las plantillas presupuestarias incluirán asimismo las correspondientes dotaciones de créditos, ordenadas según los conceptos retributivos abonables en función de lo establecido en los convenios colectivos que resulten de aplicación.
3. En los presupuestos se consignarán también las dotaciones globales para abonar las gratificaciones e indemnizaciones a que tuviera derecho el personal. Asimismo, deberán figurar las previsiones para ejecutar las sentencias firmes de los tribunales que reconozcan derechos de contenido económico, y las destinadas a la atención de trabajos urgentes u ocasionales que no correspondan a puestos de trabajo en razón de su falta de permanencia o previsibilidad.
4. Las dotaciones para personal eventual expresarán, individualizadamente para cada puesto, la retribución fijada al mismo."

Analizado el anexo de personal que conforma el expediente administrativo del Presupuesto General para el año 2022 y que se le adjunta al presente escrito, cumple con los requisitos establecidos por la legislación en vigor.

A través de su solicitud se pretender que el Anexo de personal contemplen "la inclusión y desglose individualizado, en su caso, de aquellos complementos salariales otorgados mediante decreto de Alcaldía". Obvia decir que dichos

complementos se abonan una vez la intervención municipal ha recibido los correspondientes informes que justifican su abono, sin que hasta la fecha se haya emitido reparo alguno al respecto.

Esta individualización podría suponer un atentado contra los derechos de los y las trabajadoras municipales, el derecho a la protección de datos personales. El Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE, se ha incorporado al ordenamiento interno mediante la LOPD 2018, sin que se vea modificada la obligación municipal de disociar los datos de carácter personal en las tareas de publicidad activa prevista en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

La publicación de las retribuciones de los empleados públicos por cada uno de los conceptos retributivos, algo parecido a la nómina de cada uno de ellos, debe estar autorizado en la ley. En tal sentido, debe recordarse que la mencionada Ley 19/2013, aplicable según su artículo 2.1.a) a las entidades que integran la Administración Local, establece en el artículo 8.1.f) que "serán públicas las retribuciones percibidas anualmente por los altos cargos y máximos responsables de las entidades incluidas en el ámbito de la aplicación de este título. Igualmente, se harán públicas las indemnizaciones percibidas, en su caso, con ocasión del abandono del cargo".

Dicho de otra forma, la Ley 19/2013 no es aplicable a los funcionarios y, por tanto, debe atenderse a la legislación específica de función pública. En consecuencia, puede señalarse que la publicación individualizada, empleado público por empleado público, no se contempla en la legislación vigente, que sólo establece la publicidad de las retribuciones básicas y complementarias de los diferentes puestos de trabajo, en los términos establecidos en la legislación básica del empleado público, más arriba citada.

La Agencia Vasca de Protección de Datos se pronuncia en diversos dictámenes como CN07-003 sobre la posibilidad de comunicar a los representantes sindicales las relaciones de puestos de trabajo con indicación de las personas que ocupan cada puesto, siendo totalmente aplicable al caso, al entenderse usted legitimado, así como copia resoluciones referidas a materia de función pública donde constan datos de carácter personal de los empleados públicos.

Debemos también detenernos en la legislación autonómica sobre función pública. El artículo 16 de la Ley 6/1989, de 6 de julio, de la Función Pública Vasca,

establece el carácter público de las relaciones e puestos de trabajo (que en el caso de que correspondan a Corporaciones Locales deben publicarse en el Boletín del Territorio Histórico correspondiente), pero estas relaciones de puestos de trabajo, no indican, según el artículo 15.1 de esa Ley, los datos de las personas que ocupan cada puesto sino únicamente las características de cada puesto de trabajo, esto es, "su denominación; departamento o centro directivo al que se halle adscrito; régimen de dedicación; requisitos exigidos para su desempeño, entre los que, necesariamente, deberá figurar el perfil lingüístico asignado y su fecha de preceptividad; la adscripción al Grupo, Cuerpo o Escala o categoría laboral y, el nivel del puesto, sistema de provisión y complemento específico que corresponda a los puestos cuando hayan de ser desempeñados por personal funcionario".

De lo expuesto, vemos que las Relaciones de Puestos de Trabajo se configuran legalmente como listados de puestos, pero no de personas. En definitiva, analizada la normativa vigente en materia de función pública (estatal y autonómica) debe concluirse que la misma no autoriza la comunicación de los datos de carácter personales.

En esa misma línea argumental se pronuncia el dictamen CN05-011, donde se concluye que "para el caso de que lo que se pretenda sea una relación nominal de los funcionarios con determinación de la cuantía retributiva que cada uno de ellos tiene atribuida, debe decirse que el precepto de la LFPV tantas veces citado, no constituye, a juicio de esta Agencia, la autorización legal a la que hace referencia el artículo 11.2 a) de la LOPD y por lo tanto dicha cesión por parte de la Administración supondría por su parte, una vulneración de dicha normativa para el caso de que se realice sin el consentimiento de los interesados (...) A juicio de esta Agencia y por lo dicho más arriba sobre los diferentes mecanismos posibles para hacer de público conocimiento las cuantías retributivas de los funcionarios sin afectar al derecho fundamental a la protección de sus datos de carácter personal, no es necesaria la cesión del dato relativo a la concreta identidad del funcionario para dar efectivo cumplimiento al artículo 80 LFPV"

A su vez, la Agencia Española de Protección de Datos tiene declarado que la función de vigilancia y control puede llevarse a adecuado desarrollo sin necesidad de proceder a una cesión masiva de los datos referentes al personal que presta sus servicios en el órgano o dependencia correspondiente. Sólo en el supuesto en que la vigilancia o control se refieran a un sujeto concreto, que haya planteado la correspondiente queja ante la Junta de Personal, será posible la cesión del dato específico de dicha persona, Informe Jurídico 0437/2008. No obstante, debe tenerse en cuenta que hay determinados datos singularizados que sí pueden cederse sin consentimiento por existir una habilitación legal expresa. Así, tenemos el caso de la relación de puestos de trabajo (véase apartado IV del informe citado).

"En este mismo informe se indica que la función de control quedará plenamente satisfecha (…) mediante la cesión a la Junta de Personal de información debidamente disociada, según el procedimiento definido en el artículo 3 f) (…), que permita a aquélla conocer las circunstancias cuya vigilancia le ha sido encomendada sin referenciar la información en un sujeto concreto (…) En caso contrario, deberá recabarse el consentimiento de los interesados. Pero hay que llevar cuidado con esta actuación porque, en determinados supuestos puede suponer la vulneración del derecho a la información que ostentan los representantes sindicales. Y ello porque impide al sindicato ejercer la facultad de control que legalmente tiene atribuida. En este sentido es pacífica la jurisprudencia de los Tribunales que así lo ha declarado. Traemos a colación la sentencia dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Madrid, con fecha 4 de noviembre de 2011, en un caso en el que el Servicio Madrileño de Salud no había entregado a los delegados sindicales la información en debida forma. En concreto, se trata de un caso en el que la administración había entregado un listado con datos disociados de los empleados en lugar de la copia básica de los contratos suscritos. (…)

DECIMOSEXTO Teniendo en cuenta cuanto antecede, a lo que se añade que hasta junio de 2.009 la Dirección Gerencia del Hospital Universitario de La Princesa, Área 2 de Atención Especializada del SERMAS, vino proporcionando sin el menor reparo, ni dificultad, a la Sección Sindical de la FSP-UGT la documentación que desde el mes siguiente le niega, es decir, la copia básica de los nombramientos del personal estatutario de carácter temporal, lo que dejó de hacer con ocasión de un cambio habido en esa unidad directiva, pasando a entregarle solamente unos listados con datos disociados que, no obstante lo establecido en el artículo 33.1 del Estatuto Marco del personal estatutario de los Servicios de Salud (RCL 2003, 2934) , no permite el pertinente control sindical de tales nombramientos temporales, y siendo así, además, que facilitar dichos documentos no puede entenderse lesivo del derecho fundamental a la intimidad del personal contratado bajo este régimen jurídico, no se observa razón alguna para reputar de errónea la conclusión que en este punto alcanzó la Magistrada de instancia en su sentencia, máxime a la luz de lo dispuesto en la Directiva 2.002/14/CE, de 11 de marzo (…)

DECIMOSEPTIMO Cabe, en suma, afirmar que la tendencia legal, en armonía con el derecho derivado de la Unión Europea, no es otra que la potenciación de los derechos de información y consulta de los representantes legales de los trabajadores y, en atención al artículo 10.3 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical (RCL 1985, 1980) , de los representantes sindicales y, por tanto, de los Sindicatos a quienes estos últimos representan en el seno de las empresas.(…)"

No puede este técnico sino mostrar su desacuerdo con las tesis mantenidas en el escrito de alegaciones, tanto la Relación de Puestos de Trabajo como la plantilla

de personal cumple con los requisitos exigidos por las diferentes disposiciones normativas en vigor.

II.- Para responder al resto de solicitudes debemos plasmar el marco normativo y jurisprudencial. El marco normativo de referencia lo encontramos tanto en la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres y la Ley 4/2005, para la igualdad de mujeres y hombres.
(…)
Siguiendo esta línea argumental, ni la Ley 2/2016, de 7 de abril, de Instituciones Locales de Euskadi, ni las modificaciones realizadas tanto a la Norma Foral 10/2003, de 2 de diciembre, Presupuestaria de las Entidades Locales del Territorio Histórico de Bizkaia, como Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales han hecho mención alguna a la necesidad de realizar informes de impacto de género a la hora de elaborar los presupuestos municipales, por lo que se debe concluir que el contenido del artículo 19 de la Ley 4/2005 de igualdad de hombres y mujeres, no es de aplicación en el ámbito local en tanto en cuanto no se aprueben normativas o directrices de desarrollo en las que se indiquen las pautas que se deberán seguir para la realización de la evaluación previa del impacto en función del género.".

3.- Con fecha 19 de diciembre de 2022, tiene entrada en esta Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública, reclamación formulada por la Asociación Alianza contra la corrupción por su disconformidad con la respuesta otorgada a su solicitud de acceso a la información pública por parte del Ayuntamiento de Ermua, indicando de forma resumida lo siguiente:

"(…)

3- con fecha 17 de diciembre de 2022 hemos obtenido una "respuesta" del ayuntamiento de Ermua. Decimos "respuesta", porque entendemos que debíamos recibir una resolución y lo que nos ha llegado no tiene la forma de tal. Nos ha llegado un escrito muy prolijo y rebuscado, pero parece que puede deducirse de él que nos rechazan la solicitud.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1.- en cuanto al anexo de personal, la "respuesta" del ayuntamiento parece querer manifestar que es una documentación confidencial protegida por la LOPD.

Nosotros pensamos que es una documentación que es pública. Es una documentación que es parte del presupuesto municipal, por tanto nunca puede ser confidencial. Aparte de lo que exige la norma foral para el presupuesto, nosotros pedimos que se incluya de forma desglosada e individualizada los complementos otorgados por decreto de alcaldía.

El motivo de esto es que hay una serie de sospechas y chascarrillos en el municipio, que nos han trasladado los socios vecinos de Ermua integrados en nuestra asociación, sobre

complementos que presuntamente el alcalde o sus más cercanos compañeros del equipo municipal estarían abonando a determinados trabajadores del consistorio por su actitud dócil, y que no tendrían soporte legal.

Queremos esta relación de supuestos complementos para constatar estos rumores, para comprobar si son ciertos o falsos, en nuestra labor como asociación anticorrupción de controlar la adecuada gestión de las Administraciones y Poderes públicos.

Pensamos que esta información también es pública, puesto que no se puede concebir como confidencial ningún dato que ayude a conocer la finalidad y utilidad de los fondos públicos. Concebimos el ayuntamiento o cualquier otra administración como una sociedad, y los vecinos de Ermua son los dueños de la misma.

Por tanto, excepto datos claramente personales, no podemos entender que se les pueda ocultar datos de cómo se gasta su dinero.

Además, para el correcto control de los fondos públicos, necesitamos esa información desglosada e individualizada, puesto que esa información de forma general o en bruto no sirve para controlar la buena gestión de los fondos públicos. No se puede entender que el ayuntamiento sea un cortijo donde alguien (presuntamente) distribuya el dinero público a su antojo o a su conveniencia.

2.- en cuanto a los documentos que forman parte de la parte de evaluación de género, el ayuntamiento nos manifiesta en su "respuesta" al parecer que ellos no se sienten constreñidos por la ley 4/2005, de 18 de febrero, para la igualdad de hombres y mujeres.

Por lo tanto, creemos que se puede entender que no han cumplido con las obligaciones y trámites que esa ley impone para los poderes públicos. Puede ser oportuno que ese Consejo revise la "respuesta" que nos han dado, y establezcan si es necesario requerir que el ayuntamiento para que aclare este punto, o ya podemos entender que esa documentación relativa al impacto de género no existe.

(…)

SOLICITAMOS

1.- que ese Consejo de Transparencia estime esta reclamación y requiera al ayuntamiento de Ermua para que nos proporcione electrónicamente copia del anexo de personal del presupuesto municipal de 2022, preceptivo según el artículo 6.1.I) de la NORMA FORAL 10/2003, de 2 de diciembre, presupuestaria de las entidades locales del territorio histórico de Bizkaia, con inclusión desglosada e individualizada de los complementos otorgados por decreto de alcaldía, así como copia de dichos decretos.

2.- que ese Consejo de Transparencia revise la "respuesta" que nos da el ayuntamiento de Ermua y analice si se puede entender cumplida nuestra solicitud de transparencia de 15 de noviembre de 2022, y en caso contrario, requiera al ayuntamiento para que nos manifieste expresamente si ha cumplido los trámites preceptivos que le impone la ley 4/2005 o no".

4.- Con fecha 22 de diciembre de 2022, la Comisión da traslado electrónico de la citada reclamación al Ayuntamiento de Ermua, con objeto de que, en el plazo de diez días hábiles a contar desde el siguiente al de su notificación, informe sobre el asunto y aporte cuanta documentación resulte relevante para la resolución del mismo. Esta notificación fue considerada rechazada una vez transcurridos diez días naturales desde su puesta a disposición sin haber accedido a su contenido, por lo que se dio continuidad al procedimiento. Atendiendo a la siempre necesaria toma en consideración de las variables que pudieran afectar a los límites de acceso a la información, o de las dificultades que pudieran existir para proporcionar la información solicitada, hemos de manifestar que hubiera sido deseable conocer el criterio del ayuntamiento, quien podría haber aportado elementos de juicio relevantes para decidir acerca del supuesto aquí planteado. Sin embargo, aunque es de lamentar la falta de colaboración con esta Comisión, la ausencia de alegaciones por parte del ayuntamiento no impide resolver la reclamación presentada.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1.- De conformidad con lo establecido en el artículo 1 del Decreto 128/2016, de 13 de septiembre, de la Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública, la citada Comisión asume en la Comunidad Autónoma de Euskadi las funciones previstas en la disposición adicional cuarta de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (en adelante LTAIBG) en relación con la regulación que establece el artículo 65 de la Ley 2/2016, de 7 de abril, de Instituciones Locales de Euskadi.

2.- Así mismo, en virtud del artículo 3 del Decreto 128/2016, de 13 de septiembre, de la Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública, le corresponde a la Comisión resolver las reclamaciones que se presenten, en aplicación del régimen de impugnaciones previsto en materia de ejercicio del derecho de acceso a la información pública regulado en el artículo 24 de la LTAIBG, en relación con las denegaciones expresas o presuntas de las Administraciones públicas y demás entidades del sector público vasco, que pertenezcan a las Instituciones comunes y locales de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

3.- La solicitud de información fue presentada por el reclamante ante el Ayuntamiento de Ermua con fecha 15 de noviembre de 2022. En virtud de lo dispuesto en el artículo 20.1 de la LTAIBG, el Ayuntamiento de Ermua contaba con un mes de plazo para dictar y notificar la resolución. El Ayuntamiento de Ermua respondió mediante escrito con registro de salida el 14 de diciembre. El artículo 20.6 de la LTAIBG, establece que "*El incumplimiento reiterado de la obligación de resolver en plazo tendrá la consideración de infracción grave a los efectos de la aplicación a sus responsables del régimen disciplinario previsto en la correspondiente normativa reguladora*". El Ayuntamiento de

Ermua respondió en plazo, pero no lo hizo a través de una resolución como establece el artículo 20 de la LTAIBG. Esta Comisión debe, por tanto, advertir al Ayuntamiento de la obligación de resolver como respuesta a las solicitudes de acceso a la información pública, mediante resolución expresa al efecto, dotándose así de las garantías oportunas que ofrece el pie de recurso, bien directamente ante la jurisdicción contencioso-administrativa o bien mediante la interposición de la reclamación potestativa prevista en el artículo 24 de la citada ley, y que en el caso de la Comunidad Autónoma del País Vasco compete hacerlo ante esta Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública.

A este respecto debe advertirse que, en la información que se proporciona en el portal de transparencia del Ayuntamiento de Ermua con respecto al derecho de acceso a la información pública, no figura la posibilidad de interposición de la reclamación potestativa prevista en el artículo 24 de la citada LTAIBG, y que, como ya hemos citado anteriormente, en el caso de la Comunidad Autónoma del País Vasco compete hacerlo ante esta Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública, y no, como se expone en la web, el recurso de reposición ante el mismo órgano que dictó la resolución.

4.- La Asociación Alianza contra la corrupción interpone la reclamación que nos ocupa, con fecha 19 de diciembre de 2022, ante esta Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública. En este sentido, el artículo 24.2 de la citada LTAIBG, dispone que la reclamación se interpondrá en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente al de la notificación del acto impugnado o desde el día siguiente a aquel en que se produzcan los efectos del silencio administrativo, por lo cual la reclamación ha de entenderse interpuesta en plazo.

5.- El artículo 13 de la LTAIBG define la información pública como los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación del Título I y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones. En el supuesto que nos ocupa, la información solicitada, de existir, obraría en poder del Ayuntamiento de Ermua, por ser el competente en la materia objeto de la solicitud, que es su gestión presupuestaria.

6.- Entrando ya en el análisis de la información solicitada, debe indicarse que la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas reconoce el derecho de acceso a la información pública, archivos y registros, de acuerdo con lo previsto en la LTAIBG y el resto del Ordenamiento Jurídico.

7.- El artículo 17.3 de la citada LTAIBG, dispone que el solicitante no está obligado a motivar su solicitud de acceso a la información, sin embargo, podrá exponer los motivos por los que solicita la información y que podrán ser tenidos en cuenta cuanto se dicte la resolución, si bien la ausencia de motivación no será por si sola causa de rechazo de la

solicitud. En este caso, la Asociación reclamante motiva su solicitud en un requerimiento ciudadano de clarificación del uso del presupuesto, así como sobre el cumplimiento, en la instrucción del procedimiento de aprobación del presupuesto 2022, de lo establecido en la Ley 4/2005, de 18 de febrero, para la Igualdad de Mujeres y Hombres.

8.- Es necesario destacar que el derecho a la información adquiere una especial relevancia cuando se circunscribe al cumplimiento de la norma y a la rendición de cuentas por la gestión, así la LTAIBG, en su preámbulo, recoge que "*La transparencia, el acceso a la información pública y las normas de buen gobierno deben ser los ejes fundamentales de toda acción política. Sólo cuando la acción de los responsables públicos se somete a escrutinio, cuando los ciudadanos pueden conocer cómo se toman las decisiones que les afectan, cómo se manejan los fondos públicos o bajo qué criterios actúan nuestras instituciones podremos hablar del inicio de un proceso en el que los poderes públicos comienzan a responder a una sociedad que es crítica, exigente y que demanda participación de los poderes públicos… ".*

9.- El capítulo III de la LTAIBG "*configura de forma amplia el derecho de acceso a la información pública, del que son titulares todas las personas y que podrá ejercerse sin necesidad de motivar la solicitud. Este derecho solamente se verá limitado en aquellos casos en que así sea necesario por la propia naturaleza de la información –derivado de lo dispuesto en la Constitución Española– o por su entrada en conflicto con otros intereses protegidos. En todo caso, los límites previstos se aplicarán atendiendo a un test de daño (del interés que se salvaguarda con el límite) y de interés público en la divulgación (que en el caso concreto no prevalezca el interés público en la divulgación de la información) y de forma proporcionada y limitada por su objeto y finalidad. Asimismo, dado que el acceso a la información puede afectar de forma directa a la protección de los datos personales, la Ley aclara la relación entre ambos derechos estableciendo los mecanismos de equilibrio necesarios. Así, por un lado, en la medida en que la información afecte directamente a la organización o actividad pública del órgano prevalecerá el acceso, mientras que, por otro, se protegen –como no puede ser de otra manera– los datos que la normativa califica como especialmente protegidos, para cuyo acceso se requerirá, con carácter general, el consentimiento de su titular*."

10.- Distintos Tribunales de Justicia se han pronunciado en numerosas ocasiones, en relación a la aplicación de los límites previstos en el artículo 14 de la LTAIBG. Entre ellas, la Sentencia nº 60/2016, de 18 de mayo de 2016, del Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo nº 6 de Madrid destaca que "*La ley consagra la prevalencia del derecho subjetivo a obtener la información y correlativamente el deber de entregarla, salvo que concurran causas justificadas que limiten tal derecho, a las que se refiere el art. 14. Tales causas constituyen conceptos jurídicos indeterminados cuya relevancia y trascendencia deben ser concretadas en cada caso ponderando los intereses en conflicto*". Igualmente, la Sentencia del Tribunal Supremo, de 16 de octubre de 2017 recoge "*esa formulación*

amplia en el reconocimiento y en la regulación legal del derecho de acceso a la información obliga a interpretar de forma estricta, cuando no restrictiva, tanto las limitaciones a ese derecho que se contemplan en el artículo 14.1 de la Ley 19/2013 como las causas de inadmisión de solicitudes de información que aparecen enumeradas en el artículo 18.1."

11.- En lo que respecta a la petición de acceso al Anexo de personal de los presupuestos correspondientes al ejercicio 2022, ha de citarse, como indica el solicitante, el artículo 6.1.I) de la Norma Foral 10/2003, de 2 de diciembre, Presupuestaria de las Entidades Locales del Territorio Histórico de Bizkaia, que establece que "*Cada uno de los Presupuestos de las Entidades locales y de sus Organismos Autónomos y consorcios, en su caso, contendrá: i) Un anexo de personal, con la relación individualizada de los puestos con dotación presupuestaria diferenciando entre las retribuciones y los gastos sociales*". Y también su artículo 15.5, que estipula lo siguiente: "*Copia del Presupuesto y de sus modificaciones deberá hallarse a disposición del público, a efectos informativos, desde su aprobación definitiva hasta la finalización del ejercicio*".

Por otra parte, la LTAIBG, establece entre sus obligaciones de publicidad activa (artículo 8.1): "*d) Los presupuestos, con descripción de las principales partidas presupuestarias e información actualizada y comprensible de su estado de ejecución y sobre el cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera de las Administraciones Públicas e)Las cuentas anuales que deban rendirse y los informes de auditoría de cuentas y de fiscalización por parte de los órganos de control externo que sobre ellos se emitan f) Las retribuciones percibidas anualmente por los altos cargos y máximos responsables de las entidades incluidas en el ámbito de la aplicación de este título. Igualmente, se harán públicas las indemnizaciones percibidas, en su caso, con ocasión del abandono de cargos".*

A esta Comisión no le compete el seguimiento del cumplimiento de las obligaciones de publicidad activa, pero en el marco de esta solicitud, debe indicar que el Ayuntamiento de Ermua en su web, dentro de su portal de transparencia, no tiene publicado el presupuesto del ejercicio 2022. Ello, junto con el hecho de que no se ha facilitado a esta Comisión por parte del reclamante, o en fase de alegaciones, por el Ayuntamiento de Ermua, el anexo que le fue facilitado por el Ayuntamiento de Ermua al interesado en respuesta a su solicitud, impide que conozcamos el grado de detalle que contiene dicho documento anexo. No obstante, tampoco compete a esta Comisión enjuiciar si el citado documento anexo se adecúa o no a lo establecido en la citada Norma Foral 10/2003, o en la Ley 6/1989, de 6 de julio, de la Función Pública Vasca, que regula cómo han de recogerse en los presupuestos de las Administraciones Públicas Vascas las plantillas presupuestarias o la relación de plazas dotadas que correspondan a cada uno de los Grupos y Cuerpos de funcionarios y a cada una de las categorías en que, en su caso, se clasifique el personal laboral, así como los conceptos que deberán especificarse en las

dotaciones de créditos. Ello, en la forma que se encuentre recogido en los presupuestos 2022 del Ayuntamiento de Ermua, que en ningún caso contiene datos personales sino en el mejor de los casos información de puestos, y por lo tanto no está limitado por el derecho a la protección de datos personales, deberá proporcionarse a la entidad reclamante, si es que no se le ha proporcionado ya en el documento anexo que dice haberse adjuntado a la respuesta otorgada a su solicitud.

12.- La entidad reclamante solicita específicamente además la información sobre los complementos salariales otorgados mediante decretos de Alcaldía.

Pues bien, por una parte, la citada Ley 6/1989, de 6 de julio, de la Función Pública Vasca, en su artículo 21. 1. 4 establece que en los presupuestos de las Administraciones Públicas vascas se recogerán las dotaciones para personal eventual, que expresarán individualizadamente para cada puesto, la retribución fijada al mismo. Si bien en estos casos, la información sobre cada puesto pudiera conllevar la identificación de su ocupante, esta Comisión se ajusta al Criterio Interpretativo *CI/001/2020 sobre Información pública referida al personal que ocupa o ha ocupado un puesto de carácter eventual en la Administración General del Estado y aplicación del art. 19.3 de la LTAIBG*, que fue emitido conjuntamente entre el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y la Dirección de la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD). En dicho criterio se concluye que, al encontrarnos ante un supuesto de acceso a información de carácter retributivo, estaríamos ante un caso de los contemplados en el art. 15.3 LTAIBG, en los que sería necesario, por lo tanto, ponderación entre derechos, y no consentimiento expreso del afectado para proporcionar la información solicitada.

Así mismo, tomando en consideración el CI/001/2015 también emitido por ambas entidades, sobre *Alcance de las obligaciones de los órganos, organismos y entidades del sector público estatal en materia de acceso a la información pública sobre sus Relaciones de Puestos de Trabajo (RPT), catálogos, plantillas orgánicas, etc… y las retribuciones de sus empleados o funcionarios*, que esta Comisión comparte, han de exponerse las siguientes conclusiones:

> *"Para efectuar la ponderación, habrán de tenerse en cuenta las siguientes reglas:*
>
> *a) Con carácter general, cuando el empleado público ocupe un puesto de especial confianza, un puesto de alto nivel en la jerarquía del órgano, organismos o entidad o un puesto que se provea mediante un procedimiento basado en la discrecionalidad, ha de entenderse que prima el interés público sobre los derechos a la intimidad o la protección de datos de carácter personal. Y ello porque, en los tres casos, el interés de los ciudadanos por conocer las retribuciones de los empleados públicos que ocupan ese tipo de puestos conecta directamente con su derecho a conocer el funcionamiento de las instituciones públicas y el modo en el que se emplean los*

recursos públicos y prima sobre el interés individual en la preservación de la intimidad o los datos de carácter personal.

b) *En este sentido-y sin perjuicio de lo que se ha dicho en los antecedentes de este escrito sobre el carácter flexible y genérico de los criterios interpretativos contenidos en el mismo y sobre la competencia exclusiva de las Unidades de Información para resolver y evaluar en cada caso concreto-, con el fin de contribuir a las más clara comprensión de las reglas establecidas en el precedente apartado a) y a título meramente ejemplificativo, puede decirse que el órgano, organismo o entidad responsable de la información concedería el acceso a la información sobre las retribuciones correspondientes a:*
   - *Personal eventual de asesoramiento y especial confianza –asesores en los Gabinetes de Ministros y Secretarios de Estado-, aunque sean funcionarios de carrera en situación especial.*
   - *Personal directivo (…)*
   - *Personal no directivo de libre designación. En este caso, la prevalencia del interés público sobre los derechos individuales es decreciente en función del nivel jerárquico del empleado o funcionario público, considerándose que en los puestos de nivel 30 no Subdirectores Generales o asimilados, 29 o 28 –éstos últimos siempre que sean de libre designación- o equivalentes, podría prevalecer, con carácter general, el interés público en la divulgación de la información relativa a las retribuciones de los puestos provistos con un grado de discrecionalidad sobre el interés individual en la preservación de la intimidad y los datos de carácter personal y que en los puestos de niveles inferiores prevalecería, con carácter general, el interés individual en la protección de los derechos fundamentales citados.*

c) *En todo caso, la información sobre las retribuciones se facilitará en cómputo anual y en términos íntegros, sin incluir deducciones ni desglose de conceptos retributivos. La razón es que el conocimiento de estos datos puede permitir el acceso a datos de carácter personal especialmente protegidos en los términos del artículo 7 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de carácter personal (LOPD), esto es, datos reveladores de la ideología, la afiliación sindical, la religión y las creencias y datos referentes al origen racial, a la salud y a la vida sexual. Si la solicitud de información requiere expresamente el desglose de las retribuciones o su importe líquido habrán de aplicarse las normas del mencionado precepto de la LOPD.*

d) *También en todo caso, y en el supuesto de que resulte obligado facilitar la información, se observará lo señalado en la regla B del precedente epígrafe 1 respecto a la aplicación del artículo 14.1 de la LTAIBG y a las situaciones especiales de los funcionarios o empleados públicos que desaconsejen el suministro de la información (regla b) del epígrafe 1: Tampoco se facilitará cuando el acceso afecte a uno o varios*

empleados o funcionarios públicos que se encuentren en una situación de protección especial –p-ej. la de víctima de violencia de género o la de sujeto a una amenaza terrorista-, que pueda resultar agravada por la divulgación de la información relativa al puesto de trabajo que ocupan).

3.- Información referente a las retribuciones vinculadas a la productividad o al rendimiento, con identificación o no de sus perceptores, e información relativa al complemento de productividad o incentivo al rendimiento percibido por uno o varios funcionarios o empleados públicos determinados.

Con carácter general, la cuantía de los complementos o incentivos retributivos ligados a la productividad o al rendimiento percibidos efectivamente por los empleados o funcionarios de un determinado órgano, organismo o entidad del sector público estatal no puede conocerse a priori, pues, por esencia, depende de la productividad o rendimiento desarrollado por éstos y éste es un dato que solo puede determinarse a posteriori, una vez verificados dicho rendimiento o productividad. De este modo, la información, aún en el caso de que no incorpore la identificación de los perceptores, puede facilitarse únicamente por periodos vencidos.
Igualmente, con carácter general, los complementos o incentivos vinculados a la productividad o al rendimiento no tienen carácter permanente sino coyuntural pues están dirigidos a retribuir un rendimiento o productividad especial, que no tiene por qué producirse de forma continuada. Por ello, la información, caso de facilitarse, deberá incluir la expresa advertencia de que corresponde a un periodo determinado y que no tiene por qué percibirse en el futuro con la misma cuantía.
(…)
En todo caso, a la hora de conceder el acceso habrá de informarse expresamente al interesado de lo dispuesto en el art.15, núm.5 de la LTAIBG, esto es, de que la normativa de protección de datos personales será en todo caso de aplicación al tratamiento posterior de los obtenidos a través del ejercicio del derecho de acceso".

En aplicación de todo ello, cabe concluir que, además de suministrar copia del anexo de personal íntegro de los presupuestos, tal y como conste en la documentación del presupuesto 2022 aprobado, en el caso de no haber sido ya proporcionado en su respuesta a la solicitud presentada, procede facilitar además información sobre aquellos complementos o incentivos concretos vinculados con la productividad o el rendimiento, que se hayan otorgado con cargo al presupuesto 2022, a través de los decretos de alcaldía u otros actos administrativos realizados por delegación de funciones, correspondientes al personal eventual, o al personal funcionario o laboral –en este caso únicamente perteneciente a los puestos de libre designación o a los puestos de mayor nivel de responsabilidad-, entendiendo que es, en estos casos, donde prevalece el interés público frente al interés privado de protección de su intimidad. El interés público está vinculado con la rendición de cuentas sobre el buen uso de los fondos públicos, así como con el respeto a los principios de imparcialidad, ecuanimidad y objetividad, que ha

de preservarse tanto desde los cargos públicos como desde los empleados públicos, para garantizar un criterio independiente y ajeno a todo interés particular. Se entiende por puestos de mayor responsabilidad aquellos cuyas actuaciones están vinculadas e inciden en la toma de decisiones públicas del organismo, y resultan coincidentes, en general, con los niveles 28 a 30.

Deben disociarse los datos de carácter personal que identifiquen al ocupante del puesto, ya que no han sido solicitados, y no se ha procedido a su valoración por parte de esta Comisión, por lo que no procede su acceso.

13.- Por último, la entidad reclamante desea interpretar correctamente la información proporcionada por el Ayuntamiento de Ermua en torno a determinados documentos que establece la Ley 4/2005, de 18 de febrero, para la Igualdad de Mujeres y Hombres que, a su juicio, han de elaborarse para la tramitación y aprobación de los presupuestos públicos (evaluación previa de impacto de género; medidas para eliminar las desigualdades y promover la igualdad de hombres y mujeres que se deriven de la evaluación previa de impacto, informe preceptivo del Instituto Vasco de la Mujer, memoria…).

El Ayuntamiento desarrolla en su respuesta una serie de argumentos que conducen a la desestimación de la pretensión, si bien no queda claro, a juicio de la entidad reclamante, si existen o no dichos documentos. Esta Comisión no es competente para juzgar si han o no de elaborarse dichos documentos, si bien, la Ley 4/2005, de 18 de febrero, para la Igualdad de Mujeres y Hombres (modificada por la Ley 1/2022, de 3 de marzo, de segunda modificación de la Ley para la Igualdad de Mujeres y Hombres) resulta de aplicación para *c) La Administración local, sus organismos autónomos y los entes públicos dependientes o vinculados a aquella,* con las salvedades que a lo largo de ella se establecen, y que no figuran expresamente en su artículo 18 (*1. Los poderes públicos vascos han de tener en cuenta de manera activa el objetivo de la igualdad de mujeres y hombres en la elaboración y aplicación de las normas y de los planes, programas y otros instrumentos de formulación de políticas públicas, así como de los contratos, de los programas subvencionales y de los actos administrativos. 2. Sin perjuicio de la competencia legislativa en materia de igualdad de mujeres y hombres de las instituciones comunes de la Comunidad Autónoma, los órganos forales de los territorios históricos y la Administración local elaborarán sus propias normas sobre dicha materia, que concreten y adapten a la realidad de los distintos territorios históricos y municipios los mandatos genéricos recogidos en esta ley y en sus normas de desarrollo. Todo ello, en ejercicio de sus competencias de ejecución en materia de igualdad de mujeres y hombres, de sus potestades reglamentarias y de auto-organización, así como de sus competencias en otras materias sectoriales afectadas por la igualdad de mujeres y hombres, por ser esta una materia transversal).* Bien es cierto que en su artículo 19, cuando se establecen estas actuaciones a realizar para la elaboración de cualquier norma o actos administrativos, no se especifica excepción alguna en el caso de los

presupuestos pero tampoco se regula nada en contrario (*1. En el momento de acometer la elaboración de una norma, las administraciones públicas vascas, a través del órgano administrativo que lo promueva, han de evaluar el impacto potencial de la propuesta en la situación de las mujeres y en la de los hombres. Para ello, ha de analizar si la actividad proyectada en la norma puede tener repercusiones positivas o adversas en el objetivo global de eliminar las desigualdades entre mujeres y hombres y promover su igualdad. 8. Los actos administrativos no estarán sujetos a los trámites previstos en este artículo, salvo las convocatorias de ofertas públicas de empleo y los concursos de traslados*.).

Procede, por tanto, clarificar por parte del Ayuntamiento de Ermua si existen o no dichos documentos, y de existir, deben proporcionarse.

14.- Por último, debemos insistir en que a esta Comisión no le compete enjuiciar si el Ayuntamiento de Ermua está o no cumpliendo con las obligaciones legales establecidas en lo que respecta a la política de personal o a la tramitación y gestión de sus presupuestos, sino resolver las reclamaciones que se presenten, en aplicación del régimen de impugnaciones previsto en materia de ejercicio del derecho de acceso a la información pública regulado en el artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno. Esto es, le corresponde valorar si se le ha facilitado la información que obra en poder de dicho Ayuntamiento referida a la información solicitada, o si se le ha limitado el acceso en aplicación de los límites que establece la legislación vigente.

A la vista de cuanto antecede, la Comisión Vasca de Acceso a la Información, por unanimidad

RESUELVE

Primero.- Estimar parcialmente la reclamación presentada por la Asociación Alianza contra la corrupción, por su disconformidad con la respuesta otorgada a su solicitud de acceso a la información pública por parte del Ayuntamiento de Ermua.

Segundo.- Instar al Ayuntamiento de Ermua a que, en el plazo máximo de 10 días, proporcione a la entidad reclamante la información objeto de su solicitud, conforme a lo establecido en los fundamentos jurídicos 11, 12 y 13.

Tercero.- Notificar la presente Resolución a la entidad reclamante y al Ayuntamiento de Ermua.

Cuarto.- Publicar la Resolución en la página web de la Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública una vez efectuada la notificación al reclamante y previa disociación de los datos de carácter personal.

Esta Resolución pone fin a la vía administrativa y contra la misma solo cabe interponer recurso contencioso-administrativo, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a su notificación, ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de conformidad con lo previsto en el artículo 10.1. m) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

En Vitoria-Gasteiz
Presidenta de la Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública

MIREN MARTIARENA BARKAIZTEGI